



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2010 -05- 2 1
Meddelad i
Linköping

Mål nr
4042-10
Rotel 7

SÖKANDE

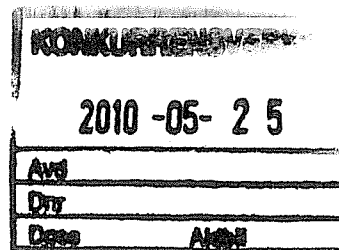
Abilliteam AB, 556528-6423
Västerlånggatan 27
111 29 Stockholm

MOTPART

Landstinget i Östergötland
581 91 Linköping

SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Abilliteam AB:s ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 28 april 2010 upphör därmed
att gälla.

Dok.Id 9919

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406	Brigadgatan 3	013-25 10 00	013-25 11 40	måndag – fredag
581 04 Linköping		E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDE

Landstinget i Östergötland genomför upphandling av Inspelning av Landstingsfullmäktige, UC-2010-13. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande med annons. Fyra anbud inkom varav tre kvalificerades till utvärderingen. Abilliteam AB (härefter bolaget) diskvalificerades.

Genom tilldelningsbeslut den 22 april 2010 har Landstinget i Östergötland antagit anbud från Norrköpings Tidningars Media AB.

Bolaget ansöker om överprövning av tilldelningsbeslutet och yrkar att förvaltningsrätten prövar diskvalificeringsbeslutet.

Förvaltningsrätten beslutade den 28 april 2010 att landstinget inte får avsluta upphandlingen innan rätten beslutat något annat.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Lagtext m.m.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 6 kap. 9 § LOU framgår bl.a. att om en upphandlande myndighet ska anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, får den tillåta anbudsgivare att lämna anbud med alternativa utföranden. En upphandlande myndighet skall i annonsen om upphandlingen ange om den godkänner anbud med alternativa utföranden. Om detta inte anges, är anbud med alternativa utföranden inte tillåtna.

Av 12 kap. 1 § LOU framgår bl.a. att en upphandlande myndighet ska anta antingen, det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller det anbud som innehåller det lägsta priset.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredning

Av förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande.

2.4.4. Utvärderingskriterier och tilldelning

”Tilldelning sker till ekonomiskt mest fördelaktiga anbud. Utvärderingen sker enligt utvärderingskriterier i förfrågningsunderlaget.

3.1.2 Krav

”Inspelning med 3-kamerasystem – två av kamerorna bemannade av TV-fotografer.”

”Projektledaren för inspelningsdagarna från landstingets informationscentrum, gör en speakermedverkan vid start, efter lunchuppehåll, vid avslutning, och har direktkontakt med produktionsteamet via headset, och har tillgång till monitor och högtalare under hela sändningen/...”

”Kort arbetsbeskrivning av funktionerna under sändning

En bildproducent

Bemannar bildmixer och leder aktivt inspelningen under sammanträdena. Ger kommandon till Tv-fotograferna via headset. Läger in grafikskyltar och namnsyltar. Ansvarar för styrning av kamerakontrollerna för matchning beträffande färg och exponering. Kommuniserar via headset under sändningen med projektledare från landstinget.

En tekniskt ansvarig

Ansvarar för sändningens tekniska kvalitet och sköter ljudet samt assisterar med grafikdator och loggning av inslagen för senare uppdelning i önskad längd. Ansvarar för säkerhetsparande av inspelningen, samt uppdelning av sändningen i beställda wmf-filer. Ansvarar för planeringen av inspelningarna vad gäller bemanning och praktiskt kontaktarbete med beställaren.

Två fotografer

Bemannar varsin stativbunden kamera. En av kamerorna försedd med hjulstativ som möjliggör bilder på ledamöterna från olika vinklar i talarstolarna och i lokalen.”

Av bolagets anbud framgår bl.a. följande.

Anbud

”Vårt anbud utgår från själva funktionen i det ni efterfrågar och uppfyller samtliga skallkrav. Dock föreslår vi en annan lösning som enligt vår mening är mer kostnadseffektiv, flexibel samt levererar högre kvalitet än i nuvarande inspelningar/...”

Inspelning med 3-kamerasystem

”Vår lösning är en kostnadseffektiv lösning där vi avser filmning med 3 robotkameror. Vi avser att använda robotkameror vid filmning vilket ger möjlighet att med precision styra alla tre kameror med en ansvarig film och webbTV producent.”

Parternas argumentation

Bolaget anför bl.a. följande.

Östergötlands Läns Landsting har i sitt anbudssvar valt att diskvalificera bolagets anbud. Som skäl för detta har man skrivit att bolaget inte uppfyller skall-kravet om bemanning med fyra personer vid inspelning. – Bolaget anser att motiveringen för diskvalifikation är felaktig och yrkar härmed på att beslutet skall överprövas. Bolaget har i sitt anbud inte specificerat att ett visst antal fysiska personer ska utföra den efterfrågade funktionen. Bolaget har tagit fasta på den funktion som efterfrågas, vilka funktionella roller som efterfrågas (kameraoperatörer för två kameror, bildproducent och teknisk ansvarig) och lämnat anbud i enlighet med kundens skall-krav. – Östergötlands Läns Landsting har i kravspecifikationen inte heller uttryckt ett skall-krav som säger att ett specifikt antal fysiska personer ska utföra tjänsten. Man har angivit funktionella roller (Se 3.1.2) men huruvida tjänsten ska utföras av tio, fyra eller annat antal fysiska personer är inte uttryckligen skrivet. Ingenting i kravspecifikationen förhindrar heller att en fysisk person kan inneha flera funktionella roller. Att ange ett specifikt antal personer skulle inte heller vara korrekt ur upphandlingssynpunkt, eftersom det först och främst är en funktion som man upphandlar. – Bolaget åberopar tilldelningsbeslutet, upphandlingsprotokollet, resultatrapporten, utvärderingen av bolagets anbud samt bolagets anbud.

Landstinget i Östergötland anför bl.a. följande.

Inget brott mot 1 kap. 9§ LOU, någon annan bestämmelse i LOU eller principerna på vilka LOU vilar, har begåtts. – Landstinget har genomfört cirka 60 sändningsdagar och har således en gedigen kunskap och kvali-

tetsmedvetenhet om vad som krävs för att göra TV-sändningar av ett fullmäktigemöte på ett sådant sätt att det ger tittarna förståelse och ökat intresse för det politiska arbetet. Sändningarna syftar således till att väcka engagemang hos medborgarna inom Östergötland avseende de landstingspolitiska frågorna. Inspelningsuppdraget är således inte enbart att dokumentera/registrera fullmäktigemötet. Det skulle i sådant fall räcka med en ljudupptagning. Genom arbetssätt med två kameramän som arbetar på uppdrag av en bildproducent, som aktivt arbetar med bildväxlingar, närbilder, stickbilder av ledamöter i salen, reaktioner på repliker, följningar av ledamöter från salen till talarstolen o.s.v., uppnås en kontinuerlig närvaro i sändningen som gör den lätt och intresseväckande att följa för tittarna. – Landstinget har på ett öppet, transparent, icke-diskriminerande och proportionerligt sätt tydligt definierat hur tjänsten inspelning av Landstingsfullmäktige ska utföras. Anledningen till varför landstinget valt att styra tjänstens utförande i kravspecifikationen är för att upprätthålla det krav på kvalité som medför en engagerande och intresseväckande TV-sändning. Bolaget har i sitt anbud angivit följande, ” Vår lösning är en kostnadseffektiv lösning där vi avser filmning med 3 robotkameror.” En lösning som ersätter fotografierna med robotar kan inte betraktas som en likvärdig lösning eftersom fotografierna löpande fattar beslut om bl.a. kameravinklar utifrån de intryck som varje enskild fotograf erhåller under inspelningen. Robotar saknar denna förmåga till självständiga beslut och har även brister beträffande flexibilitet och hastighet i rörelser jämfört mot en fotograf. Den av bolaget föreslagna lösningen strider således mot Landstingets skall-krav om två fotografer. – Landstinget delar inte bolagets uppfattning om att förfrågningsunderlaget utelämnar antalet fysiska personer som erfordras för att utföra tjänsten, se förfrågningsunderlaget 3.1.2. I mål C-19/00 *SIAC*, har EG-domstolen angivit att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna tolka kriterierna i förfrågningsunderlaget på samma sätt. I och med att förfrågningsunderlaget stadgar *en* bildproducent, *en* teknisk ansvarig och *två* fotografer anser Landstinget att det inte kan råda någon tvekan om

att uppdraget totalt omfattar fyra personer. Bolaget har vidare anfört att ”ingenting i kravspecifikationen förhindrar heller att en fysisk person kan inneha flera funktionella roller”. Detta påstående är direkt felaktigt i och med att förfrågningsunderlaget bl.a. stadgar att bildproducenten ska ge kommandon till TV-fotograferna via headset och att TV-fotograferna ska *bemanna varsin* kamera. Det är således omöjligt att samtliga tjänster utförs av en och samma fysiska person. De krav som Landstinget har uppställt i upphandlingen är att betrakta som skäliga utifrån de kvalitetskrav som aktuellt uppdrag erfordrar. Kravspecifikationen strider således inte mot de gemenskapsrättsliga principerna. – Landstinget åberopar förfrågningsunderlaget samt bolagets anbud.

Bolaget anför i förnyat yttrande bl.a. följande.

Varken bolaget eller landstinget har angett att uppdraget ska utföras av ett specifikt antal personer. Under rubriken, ”*Kort arbetsbeskrivning av funktionerna under sändning*”, har man listat ett antal funktionella roller, men aldrig att rollerna måste vara olika personer. – Med utgångspunkt från ordalydelsen har bolaget offererat efterfrågade *funktioner* utan att ange något visst antal personer. Det är ett rimligt förfarande eftersom normalfallet i upphandlingar är just att man efterfrågar funktioner, och inte personer. I de flesta upphandlingarna specificerar kunden vilka funktioner man önskar och sedan får anbudsgivaren erbjuda lösningar som tillgodoser efterfrågad funktion. – Landstinget vill i efterhand göra gällande att för just denna upphandling ska en specificerad funktion/roll, utföras av exakt en fysisk person och att det totala antalet personer ska vara precis fyra stycken. Detta är värdefull information, en sådan ordalydelse saknas faktiskt i förfrågningsunderlaget. – Bolaget menar att ett visst antal funktioner för ett arbete inte nödvändigtvis behöver utföras utav exakt samma antal personer och framhärdar ånyo att kravspecifikationen inte heller förhindrar att en fysisk person får inneha flera funktionella roller. Exakt hur många personer som

behövs beror på individuell kompetens, det är t.ex. fullt möjligt för *en bildproducent* att även fjärrstyra en robotkamera, medan annan fotograf styr andra kameran/kameror. Robotkameror används just på detta sätt t.ex. i Sveriges Riksdag, i Region Skåne och åtskilliga TV-studios, världen över. – Kommer man efter prövning fram till att skall-kravet ska tolkas enligt Landstingets mening, d.v.s. att det ska vara fyra personer och ingenting annat, så är detta fortfarande inte fullgott skäl för diskvalifikation, eftersom bolaget heller aldrig påstått att man *inte* kommer att använda sig av fyra personer i uppdraget. – I landstingets uttalande om robotkameror föreligger förmodligen ett missförstånd. Precis som med traditionella kameror är även robotkameror bemannade med kameraman, skillnaden är att kameraoperatören inte behöver stå där kameran är fysiskt placerad, utan att man med hög precision fjärrstyr kameran via joystick (styrspak). En normal-kunnig bildproducent behöver inte lägga ut kamerabild medan en kamera är i rörelse, så någon brist på flexibilitet och hastighet i rörelser råder inte, det ger snarare en snabbare och exaktare styrning än med traditionella kameror. Robotkameror är därmed likvärdiga i bildkvalité och snabbare i styrningen än traditionella kameror. – Självklart så har Landstinget med sina 60 sändningar en gedigen kunskap och kvalitetsmedvetenhet. Det betyder dock inte att metodiken är den enda möjliga, eller ens den bästa. Bolagets lösning används med framgång i såväl fullmäktigesändningar som i företag och universitet (hittills 514 fullmäktigesändningar i 40-talet kommuner och landsting).

Landstinget i Östergötland genmäler bl.a. följande.

Landstinget delar inte bolagets uppfattning om att förfrågningsunderlaget utelämnar antalet fysiska personer som erfordras för tjänsten. Vidare delar inte Landstinget bolagets uppfattning om att förfrågningsunderlaget endast kristalliserar funktionella roller och inte ett antal fysiska personer i och med att förfrågningsunderlaget stadgar *en* bildproducent, *en* tekniskt an-

svarig och två fotografer. Om förfrågningsunderlaget endast hade tagit fasta på de olika funktionerna hade det inte funnits någon anledning att specificera att ”en bildproducent, en tekniskt ansvarig och två fotografer”.

– Bolagets påstående om att landstinget har gjort en efterhandskonstruktion avseende hur många personer som behöver närvara vid inspelningen är inte sant eftersom antalet personer stadgas i förfrågningsunderlaget under kravspecifikationen p. 3.1.2. – Landstinget är av den uppfattningen att fyra tjänster inte kan ersättas av en enda person med bibehållen kvalitet i sändningen vilket även tydligt framgår i kravspecifikationen i och med att Landstinget stadgar de olika tjänsternas arbetsbeskrivning under p. 3.1.2.

– Bolaget har i sitt anbudssvar angett följande, ” Vi avser att använda robotkameror vid filmningen vilket ger möjligheten att med precision styra alla tre kameror med en ansvarig film- och webbTV-producent”. Innebörden av att styra alla tre kameror med *en* ansvarig film- och webbTV-producent torde inte lämna något utrymme för att tolka in att tjänsten kommer att utföras av fyra personer på det sätt som förfrågningsunderlaget föreskriver. – Bolaget anför att robotkameror är bemannade och fjärrstyrs med en hög precision via en joystick (styrspak). Beträffande fotografernas arbetsbeskrivning har Landstinget uppställt följande krav: ”Två fotografer bemannar varsin stativbunden kamera”, se kravspecifikationen 3.2.1. Fördelen med att ha två fotografer som bemannar varsin kamera är att risken för att allt för vida kamerasnitt, minskar. Två fotografer torde även kunna upprätthålla bättre skärpa och upplösning än vad en ensam film- och webbTV-producent kan mäka med, i synnerhet som denne samtidigt även ska arbeta som bildproducent och tekniskt ansvarig. Landstingets krav på två fotografer som bemannar varsin kamera är således både relevant och proportionerligt. Bolagets offererade anbud kan därför inte betraktas som likvärdigt med den tjänst som Landstinget önskar inköpa.

Bolaget gemämler bl.a. följande.

Förfrågningsunderlagets text efterfrågar funktioner, och varken orden personer, eller, siffran fyra förekommer i texten. Texten har följaktligen tolkats till att man efterfrågar funktioner och roller snarare än något visst antal personer. Om rätten anser att detta är rimlig tolkning baserat på texten i förfrågningsunderlaget, har bolaget diskvalificerats på felaktiga grunder.

– Alla har i efterhand fått reda på att Landstinget menar något annat än vad som exakt uttrycktes i textform, problemet är att man inte kan veta det när man skriver anbudet, och att just denna faktor har haft en mycket stor inverkan på anbudets utformning.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

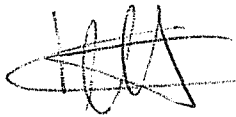
Fråga i målet är om Landstinget i Östergötland har diskvalificerat Abilliteam från upphandlingen av inspelning av Landstingsfullmäktige på grunder som står i strid med LOU.

Enligt Abilliteam har bolaget uppfyllt kraven i förfrågningsunderlaget genom att erbjuda en lösning som innefattar de funktioner som har efterfrågats. Bolaget menar att det inte framgår av förfrågningsunderlaget att de efterfrågade funktionerna ska utföras av ett specifikt antal personer. Vidare menar Abilliteam att om det skulle anses framgå ett specifikt antal personer, ska de ändå inte diskvalificeras eftersom de inte angivit ett specifikt antal i sitt anbud.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlaget framgår att Landstinget i Östergötland efterfrågat en tjänst som ska utföras av fyra personer: en bildproducent, en teknisk ansvarig och två fotografer. Detta framgår uttryckligen av stycket, kort arbetsbeskrivning av funktionerna under sändning, i kravspecifikationen 3.1.2. Av Abilliteams anbud framgår

att bolaget ”avser att använda robotkameror vid filmningen vilket ger en möjlighet att med precision *styra alla tre kameror med en ansvarig film och webbTV-producent*”. Abilliteam har därmed uppgett ett specifikt antal personer, vilket inte motsvarar Landstinget i Östergötlands krav om fyra personer. Bolaget har således inte uppfyllt samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner vidare att det uppsatta kravet får anses vara förenligt med LOU. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109 1D)



Katherine Lobos Vásquez

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarie Cecilia Karlsson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.